JOBNAME: No Job Name PAGE: 1 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

Mohd Shafie bin Abdul Samat lwn Penguasa Perubatan dan satu lagi

MAHKAMAH TINGGI (SEREMBAN) — RAYUAN SIVIL NO 12–120 TAHUN 2005
AHMAD NASFY PK
30 APRIL 2010

Tort — Kecuaian — Kecuaian perubatan — Liabiliti pihak ketiga — Kemalangan jalan raya — Multiple fractures, tidak ada sebarang kecederaan kepala — Plaintif mengalami kecederaan otak (cerebral oedema) selepas pembedahan — Sama ada kecuaian perubatan menyumbang kepada kecederaan plaintif selepas pembedahan

Tort — Kecuaian — Kecuaian perubatan — Tuntutan ganti rugi — Ganti rugi khas dan am — Taksiran — Kecederaan — Plaintif berada di dalam keadaan vegetative — Amaun munasabah yang harus diawardkan

Rayuan ini telah difailkan oleh perayu/defendan terhadap responden/pihak ketiga berkenaan dengan keputusan hakim mahkamah sesyen yang menolak tuntutan perayu/defendan terhadap pihak responden/pihak ketiga dengan kos. Plaintif dan perayu/defendan telah terlibat di dalam suatu kemalangan jalan raya di Port Dickson pada 31 Ogos 1993 lebih kurang pukul 2.30 pagi. Akibat daripada kemalangan tersebut, plaintif mengalami kecederaan anggota kaki dan tangan (kepatahan tulang-tulang panjang di kaki dan tangan) dan tidak ada sebarang kecederaan di bahagian kepala. Plaintif telah dihantar ke Hospital Port Dickson dan kemudiannya dirujuk dan dihantar ke Hospital Seremban pada hari yang sama jam lebih kurang 3.40 pagi. Semasa dimasukkan ke wad, plaintif dalam keadaan sedar, rasional, boleh bercakap dan tidak ada sebarang masalah dengan pernafasan. Pembedahan dijalankan ke atas plaintif hanya selepas lebih kurang 17 jam dimasukkan ke Hospital Seremban. Alasan kelewatan pembedahan adalah kerana kebenaran atau keizinan (consent) daripada keluarga belum diperolehi dan plaintif sendiri yang meminta masa untuk berbincang dengan keluarga. Selepas pembedahan selesai, plaintif berada dalam keadaan tidak sedarkan diri dan di hantar ke wad biasa. Kemudiannya plaintif mengalami kesukaran untuk bernafas dan telah dimasukkan ke dalam Unit ICU untuk pemerhatian dan bantuan lanjut oleh pihak hospital. Hanya pada 3 September 1993, plaintif telah dihantar ke Hospital Besar Kuala Lumpur untuk tujuan CT scan dan hasil daripada CT scan tersebut, pihak hospital mendapati bahawa plaintif mengalami kecederaan pada otak iaitu 'cerebral oedema' yang berpunca daripada *fat embolism syndrome* ('FES') yang dialami oleh plaintif. Keadaan plaintif masih

JOBNAME: No Job Name PAGE: 2 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

dalam koma, tidak sedarkan diri dan masih di dalam keadaan *vegetative state* sehingga ke hari ini. Defendan menuntut indemniti dan sumbangan dari pihak ketiga untuk sama-sama menanggung liabiliti terhadap kecederaan otak yang dialami oleh plaintif akibat daripada FES yang didakwa berlaku di atas kecuaian pihak ketiga di dalam memberi rawatan kepada plaintif akibat daripada kemalangan tersebut. Isu yang perlu diputuskan oleh mahkamah adalah sama ada pihak ketiga bertanggungan di dalam kecuaian perubatan untuk kecederaan otak yang dialami oleh plaintif selepas pembedahan akibat daripada FES yang berlaku yang di alegasi berpunca daripada kecuaian pihak ketiga.

Diputuskan, membenarkan rayuan atas liabiliti dengan kos untuk ditaksirkan:

(1) Akibat daripada kecederaan kepatahan tulang yang pelbagai (multiple fractures) yang dialami oleh plaintif di dalam kemalangan tersebut, pihak ketiga mempunyai pengetahuan bahawa plaintif adalah seorang pesakit yang berpotensi untuk mengalami FES dan sepatutnya pemerhatian teliti dan berterusan serta langkah-langkah rawatan awal untuk merawat kepatahan tersebut sepatutnya dijalankan oleh pihak hospital (lihat perenggan 14).

(2) Pembedahan selepas 17 jam dimasukkan ke dalam hospital bukanlah suatu praktis amalan perubatan yang munasabah yang dilakukan oleh Hospital Seremban memandangkan hospital tersebut ada pengetahuan bahawa plaintif adalah berpotensi untuk mengalami FES sekiranya tidak dirawat dengan secepat mungkin. Mahkamah mendapati bahawa risiko dan kebarangkalian FES untuk berlaku kepada plaintif adalah tinggi dan sepatutnya plaintif dimaklumkan berkenaan perkara tersebut. Malangnya tiada sebarang keterangan bahawa plaintif telah dimaklumkan berkenaan risiko tersebut (lihat perenggan 16).

(3) *FES* adalah amat berpotensi untuk dialami oleh plaintif akibat *multiple fractures* yang dialami. Oleh yang demikian, mahkamah berpendapat bahawa suatu pemerhatian dan pengawasan yang menyeluruh adalah perlu dilaksanakan ke atas plaintif selepas pembedahan. Memandangkan wad biasa di Hospital Seremban tidak mempunyai kelengkapan yang mencukupi untuk pengawasan dan pengesanan awal sindrom ini, dan dengan mengambil kira bahawa plaintif tidak sedarkan diri selepas pembedahan, mahkamah berpendapat sepatutnya plaintif dimasukkan ke ICU terlebih dahulu untuk pengawasan lanjut dan diagnosis awal sebarang symptom *FES*. Tetapi faktor sama ada terdapat kekosongan wad, tidak dibuktikan oleh pihak ketiga di dalam menjustifikasikan penghantaran plaintif ke wad biasa selepas pembedahan (lihat perenggan 22).

JOBNAME: No Job Name PAGE: 3 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

(4) Mahkamah berpendapat pihak ketiga telah gagal di dalam melepaskan (discharge) beban tugas di dalam mengamalkan *medical practice* yang munasabah ke atas plaintif. Akibat daripada kecuaian perubatan ini, plaintif terpaksa menanggung keadaan yang berada di dalam *vegetative state* sehingga ke hari ini walaupun pada mulanya kecederaan plaintif akibat kemalangan tersebut hanyalah *multiple fractures* dan tidak ada sebarang *head injury* (lihat perenggan 21).

(5) Adalah tidak dinafikan bahawa pelbagai usaha dan bantuan telah dibuat oleh pihak ketiga. Namun mahkamah percaya, usaha tersebut sudah lewat kerana kecederaan otak (cerebral oedema) yang dialami plaintif tidak boleh dipulihkan seperti biasa. Pihak ketiga gagal melepasi ujian *medical negligence* sepertimana yang ditetapkan di dalam kes *Bolam*. Mahkamah memutuskan rayuan ke atas liabiliti dibenarkan dengan nisbah defendan bertanggungan 30% dan pihak ketiga bertanggungan sebanyak 70% ke atas kecederaan yang dialami oleh plaintif (lihat perenggan 26).

[English summary

This appeal was filed by the appellant/defendant against the respondent/third party with regards to the decision of the sessions court judge dismissing the appellant's claim against the respondent with costs. The plaintiff and the appellant were involved in a road accident at Port Dickson on 31 August 1993 at approximately 2.30am. As a result of the accident, the plaintiff suffered multiple injuries but no head injuries. The plaintiff was sent to the Port Dickson Hospital and was subsequently referred and sent to Seremban Hospital on the same day at approximately 3.40am.When he was admitted to the ward, the plaintiff was conscious, rational and could talk and there was no breathing problem. The surgery was conducted on the plaintiff only after 17 hours of being admitted to the Seremban Hospital. The ground for the delay was that the consent of the family was not obtained and the plaintiff himself asked for time to discuss with his family. Upon the completion of the surgery, the plaintiff was unconscious and was sent to an ordinary ward. Subsequently, the plaintiff suffered from breathing difficulties and was admitted to the ICU unit for further observation and assistance by the hospital. The plaintiff was sent to the Kuala Lumpur General Hospital only on 3 September 1993, for the purpose of CT scan and upon the CT scan, the hospital found that the plaintiff suffered from cerebral oedema arising from fat embolism syndrome ('FES') which the plaintiff is suffering from. The plaintiff was still in state of coma, unconscious and in the condition vegetative state to date. The defendant claimed for indemnity and contribution from the third party to bear the liability together for the cerebral oedema suffered by the plaintiff arising from the FES which was alleged to have taken place arising from the negligence of

JOBNAME: No Job Name PAGE: 4 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

the third party in giving the treatment to the plaintiff because of the accident. The issue to be determined by the court was whether the third party was liable in medical negligence for the cerebral oedema suffered by the plaintiff after the operation caused by the FES which took place alleged to have arisen from the third party's negligence.

Held, allowing the appeal on liability with costs to be taxed:

(1) Arising from the multiple fractures suffered by the plaintiff from the accident the third party had the knowledge that the plaintiff was a patient who had the potential to suffer from FES and should have been given careful and prolonged observation as well as the preliminary treatment to treat the fractures should have been done by the hospital (see para 14).

(2) The operation after a time lapse of 17 hours after being admitted to the hospital was not a reasonable medical practice taken by the Seremban Hospital in view of the hospital having the knowledge that the plaintiff had the potential to suffer from FES if he was not treated immediately. The court found that the risk and the probability of FES happening to the plaintiff was high and the plaintiff ought to have been informed of the matter. Unfortunately there was no evidence that the plaintiff had been informed about the risk (see para 16).

(3) The plaintiff had high potential of suffering from FES due to the multiple fractures that he sustained. Therefore, the court was of the view that a thorough observation and supervision should have been undertaken on the plaintiff after the surgery. As the ordinary ward on the Seremban Hospital did not have the necessary equipment for the observation and early detection of the syndrome and taking into account that the plaintiff was unconscious after the surgery, the court was of the view that the plaintiff should have been admitted to the ICU earlier for further observation and early diagnosis of any symptoms of FES. However, the factor as to whether there was place available in the ward had not been proved by the third party in justifying the sending o the plaintiff to the ordinary ward after the surgery (see para 22).

(4) The court was of the view that the third party had failed to discharge the burden of duties in practicing a reasonable medical practice on the plaintiff. As a result of the medical negligence, the plaintiff had to suffer in a vegetative state to date although at the first place the injuries suffered by the plaintiff from the accident was only multiple fractures and there was no any head injury (see para 21).

(5) It was not denied that all the effort and assistance had been done by the third party. However, the court believed that the effort was done too late as the cerebral oedema which the plaintiff suffered was not ordinarily curable. The third party failed to pass the test of medical negligence as

JOBNAME: No Job Name PAGE: 5 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

established in the case of *Bolam*. The court decided that the appeal against the liability be allowed at the ratio of the defendant liable at 0% and the third party liable at 70% on the injuries suffered by the plaintiff (see para 26).]

Nota-nota:

Untuk kes mengenai kecuaian perubatan, lihat 12 *Mallal's Digest* (4th Ed, 2005 Reissue) perenggan 1094.

Kes-kes yang dirujuk

Asiah bte Kamsah v Dr Rajinder Singh & Ors [2002] 1 MLJ 484, MT (diikut)
Bolam v Friern Hospital Management Committee [1957] 2 All ER 118, QBD (dirujuk)
Dr Chin Yoon Hiap v Ng Eu Khoon & Ors and other appeal [1998] 1 MLJ 57, MR (dirujuk)
Foo Fio Na v Dr Soo Fook Mun & Anor [2007] 1 MLJ 593, MP (dirujuk)
Golden Vale Golf Range & Country Club Sdn Bhd v Hong Huat Enterprise Sdn Bhd (Airport Autocentre Sdn Bhd & Anor, third party) and other appeal [2008] 4 MLJ 839; [2008] 6 CLJ 31, MR (dirujuk)
Kow Nan Seng v Nagamah & Ors [1982] 1 MLJ 128, MP (dirujuk)
Ngiao Jong Nian v Lee Chan Foo & Anor [2009] MLJU 1199; [2009] 1 LNS 1422, MT (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Keterangan 1950 s 114(a)

Kanagasabapathi (Kanaga, Suresh & Co) bagi pihak perayu/defendan.
Jamhirah Ali (Peguam Kanan Persekutuan, Jabatan Peguam Negara) bagi pihak responden/pihak ketiga.

Ahmad Nasfy PK:

ASAS KEPADA RAYUAN

[1] Notis rayuan bertarikh 20 September 2005 telah difailkan oleh perayu/defendan terhadap responden/pihak ketiga berkenaan dengan keputusan hakim mahkamah sesyen yang menolak tuntutan perayu/defendan terhadap pihak responden/pihak ketiga dengan kos bertarikh 9 September 2005.

FAKTA RINGKASAN KES

[2] Plaintif dan perayu/defendan telah terlibat di dalam suatu kemalangan jalan raya di Port Dickson pada 31 Ogos 1993 lebih kurang pukul 2.30 pagi di Batu 6, Jalan Pantai–Port Dickson dari arah Teluk Kemang.

JOBNAME: No Job Name PAGE: 6 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

[3] Akibat daripada kemalangan tersebut, plaintif mengalami kecederaan anggota kaki dan tangan (kepatahan tulang-tulang panjang di kaki dan tangan) dan tidak ada sebarang kecederaan di bahagian kepala. Plaintif telah dihantar ke Hospital Port Dickson dan kemudiannya dirujuk dan dihantar ke Hospital Seremban pada 31 Ogos 1993 jam lebih kurang 3.40 pagi.

[4] Semasa dimasukkan ke wad, plaintif dalam keadaan sedar, rasional, boleh bercakap dan tidak ada sebarang masalah dengan pernafasan.

[5] Plaintif hanya dibawa ke dewan bedah (OT) pada jam 8 malam 31 Ogos 1993. Pembedahan dibuat ke atas plaintif dan mengambil masa lebih kurang 2 jam. Selepas pembedahan selesai pada jam 10.40 malam, plaintif berada dalam keadaan tidak sedarkan diri dan di hantar ke wad biasa.

[6] Kemudiannya plaintif mengalami kesukaran untuk bernafas, tahap oksigen dalam badan menjadi rendah, terus berada di dalam keadaan tidak sedarkan diri dan tidak memberi sebarang tindak balas. Keadaan plaintif bertambah teruk, plaintif telah berada di dalam keadaan 'drowsy' dan hanya lebih kurang jam 9.45 pagi pada 1 September 1993 plaintif telah dimasukkan ke dalam unit ICU untuk pemerhatian dan bantuan lanjut oleh pihak hospital.

[7] Hanya pada 3 September 1993, plaintif telah dihantar ke Hospital Besar Kuala Lumpur untuk tujuan CT scan dan hasil daripada CT scan tersebut, pihak hospital mendapati bahawa plaintif mengalami kecederaan pada otak iaitu 'cerebral oedema' yang berpunca daripada Fat Embolism Syndrome (selepas ini dirujuk sebagai 'FES') yang dialami oleh plaintif. Keadaan plaintif masih dalam koma, tidak sedarkan diri dan masih di dalam keadaan *vegetative state* sehingga ke hari ini.

[8] Defendan menuntut indemniti dan sumbangan dari pihak ketiga untuk sama-sama menanggung liabiliti terhadap kecederaan otak yang dialami oleh plaintif akibat daripada FES yang didakwa berlaku di atas kecuaian pihak ketiga di dalam memberi rawatan kepada plaintif akibat daripada kemalangan tersebut.

ISU UNTUK DIPUTUSKAN

[9] Isu yang perlu diputuskan oleh mahkamah adalah sama ada pihak ketiga bertanggungan di dalam kecuaian perubatan untuk kecederaan otak (cerebral oedema) yang dialami oleh plaintif selepas pembedahan akibat daripada FES yang berlaku yang di alegasi berpunca daripada kecuaian pihak ketiga?

[10] PRINSIP ASAS UNDANG-UNDANG

(a) Peranan mahkamah yang mendengar rayuan (appellate court) seperti yang telah diputuskan di dalam kes *Ngiao Jong Nian v Lee Chan Foo & Anor* [2009] 1 LNS 1422:

JOBNAME: No Job Name PAGE: 7 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

> It is settled law that an appellate court should not readily interfere with the finding of facts of the court below which had the opportunity of hearing and seeing the witnesses.

(b) Di dalam kes *Golden Vale Golf Range & Country Club Sdn Bhd v Hong Huat Enterprise Sdn Bhd* [2008] 4 MLJ 839; [2008] 6 CLJ 31:

> What in such circumstances, thus psychologically put, is the duty of an appellate court? In my opinion, the duty of an appellate court in those circumstances is for each judge of it to put to himself, as I now do in this case, the question, Am I — who sits here without those advantages, sometimes broad and sometimes subtle, which are the privileges of the judge who heard and tried the case — in a position, not having those privileges, to come to a clear conclusion that the judge who had them was plainly wrong? If I cannot be satisfied in my own mind that the judge with those privileges was plainly wrong, then it appears to me to be my duty to defer to his judgment.

(c) Seterusnya, prinsip asas di dalam undang-undang kecuaian perubatan (medical negligence) boleh ditemui di dalam kes *Bolam v Friern Hospital Management Committee* [1957] 2 All ER 118 di ms 121:

> The test is the standard of the ordinary skilled man exercising and professing to have that special skill. *A man need not possess the highest expert skill; it is well established law that it is sufficient if he exercises the ordinary skill of an ordinary competent man exercising that particular art*.

(d) Saya turut merujuk kepada kes *Dr Chin Yoon Hiap v Ng Eu Khoon & Ors and other appeal* [1998] 1 MLJ 57di mana di ms 58 Mahkamah Rayuan telah memutuskan: to succeed in an action based on negligence, whether against a doctor or against anyone else, it is necessary to establish a breach of that duty to take care which the law requires, and the degree of want of care which constitutes negligence must vary with the circumstances. Where the conduct of a doctor is concerned, the circumstances are not so precise and clear cut as in the normal case. The true test for establishing negligence in diagnosis or treatment on the part of a doctor is whether he has been proved to be guilty of such failure as no doctor of ordinary skill acting with ordinary care would be guilty of. A doctor cannot be held negligent if he follows what is the general and approved practice in the situation with which he is faced.

[11] APLIKASI PRINSIP UNDANG-UNDANG TERHADAP ISU YANG INGIN DIPUTUSKAN

(1) Selepas meneliti nota-nota keterangan, di dalam menentukan liabiliti responden/pihak ketiga terdapat dua orang saksi defendan dan enam

JOBNAME: No Job Name PAGE: 8 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

orang saksi pihak ketiga yang memberi keterangan seperti berikut:

(a) SD1 – Alexius Ernold Delikan Dato Prof Dr

(b) SD2 – Young Meow Fong

(c) SPK1 – Dr Siti Zubaidah bt Abdul Karim

(d) SPK2 – Nirumal Kumar a/l K K Raghavan

(e) SPK3 – Anbanandan a/l S Subramaniam

(f) SPK4 – Thong Loy Fook

(g) SPK5 – Inbasegaran a/l Kanapathipillai

(h) SPK6 – Dato' Selvaprahasan a/l Thambiah

[12] Saya telah membahagikan isu asas yang perlu diputuskan di dalam menentukan sama ada defendan-defendan telah 'breach duty of care' di dalam memberikan rawatan yang sewajarnya yang di mana adalah seperti mana praktis dan amalan perubatan yang diiktiraf oleh amalan perubatan di dalam sesuatu situasi seperti yang dialami oleh si mati seperti berikut:

Isu 1: Sama ada plaintif berpotensi tinggi untuk menghidap FES akibat daripada kecederaan yang plaintif alami?

[13] Saya merujuk kepada keterangan yang diberikan oleh SD1 di ms *137 dan 138 rekod rayuan* bahawa, seseorang pesakit yang mengalami trauma melibatkan tulang mempunyai kebarangkalian sebanyak 90% insiden Fat Embolism. Seseorang pesakit ini perlu mempunyai indeks yang tinggi untuk 'suspicious of fat symbolic syndrome developing'. Manakala SD2 di ms *206 rekod rayuan* telah memberikan keterangan bahawa FES boleh dikurangkan dengan memberi pesakit rawatan awal kepada kepatahan (fractures) yang dialami. SPK1 sendiri iaitu seorang pakar bius turut bersetuju bahawa sekiranya seseorang patient yang mempunyai kepatahan yang pelbagai (multiple fractures) orang tersebut berpotensi untuk mengalami FES (sila rujuk ms 223 rekod rayuan).

[14] Begitu juga dengan keterangan yang diberikan oleh Dr Nirumal iaitu SPK2 di ms *232 rekod rayuan* yang menyatakan bahawa plaintif adalah berpotensi untuk menghidap FES. Oleh yang demikian, saya berpendapat bahawa berdasarkan keterangan-keterangan saksi defendan dan saksi pihak ketiga, akibat daripada kecederaan kepatahan tulang yang pelbagai (multiple fractures) yang dialami oleh plaintif di dalam kemalangan tersebut, pihak ketiga mempunyai pengetahuan bahawa plaintif adalah seorang pesakit yang berpotensi untuk mengalami FES dan sepatutnya pemerhatian teliti dan berterusan serta langkah-langkah rawatan awal untuk merawat kepatahan tersebut sepatutnya dijalankan oleh pihak hospital.

JOBNAME: No Job Name PAGE: 9 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

Isu 2: Sama ada berlaku kelewatan di dalam menjalankan pembedahan oleh pihak ketiga?

[15] Pembedahan dijalankan ke atas plaintif hanya selepas lebih kurang 17 jam dimasukkan ke Hospital Seremban. Alasan pembedahan hanya dijalankan selepas 17 jam dimasukkan ke dalam wad adalah kerana kebenaran atau keizinan (consent) dari keluarga belum diperolehi dan plaintif sendiri yang meminta masa untuk berbincang dengan keluarga (sila rujuk keterangan SPK1 di ms *220 rekod rayuan*). Masa sebenar kebenaran diperolehi tidak direkodkan dan telah dikatakan diperolehi oleh seorang 'house officer' bernama Doktor Rashidah.

[16] Walau bagaimanapun, tiada keterangan yang jelas berkenaan dengan fakta yang plaintif hanya menjalani pembedahan selepas 17 jam dimasukkan ke dalam hospital dan tidak dibuktikan kerana doktor yang membuat pemerhatian serta yang mendapatkan kebenaran untuk melakukan pembedahan (Doktor Rashidah) tidak dipanggil untuk memberikan keterangan. Saya berpendapat ianya bukanlah suatu praktis amalan perubatan yang munasabah yang dilakukan oleh Hospital Seremban memandangkan hospital tersebut ada pengetahuan bahawa plaintif adalah berpotensi untuk mengalami FES sekiranya tidak dirawat dengan secepat mungkin. Saya turut berpendapat bahawa Doktor Rashidah adalah seorang saksi yang material di dalam kes ini untuk memberikan keterangan berkenaan kelewatan tersebut. SPK1 hanya pertama kali jumpa plaintif semasa pembedahan ingin dilakukan (sila rujuk ms *220 rekod rayuan*).

[17] Saya merujuk kepada kes *Foo Fio Na v Dr Soo Fook Mun & Anor* [2007] 1 MLJ 593 di mana Mahkamah Persekutuan di ms 603 memutuskan:

> That said we are of the opinion that the Bolam Test has no relevance to the duty and standard of care of a *medical* practitioner in providing advice to a patient on the inherent and material risks of the proposed treatment. According to the Federal Court the practitioner is duty bound by law to inform his patient who is capable of understanding and appreciating such information of the risks involved in any proposed treatment so as to enable the patient to make an election of whether to proceed with the proposed treatment with knowledge of the risks involved or decline to be subjected to such treatment.

[18] Sekiranya benar sekali pun bahawa kelewatan pihak ketiga untuk menjalankan pembedahan ke atas plaintif atas alasan bahawa plaintif yang memohon untuk menangguhkan pembedahan sementara bagi membolehkan plaintif berbincang dengan keluarga, pihak ketiga seharusnya memaklumkan kepada plaintif lebih awal risiko FES yang bakal dihidapi oleh plaintif akibat kecederaan yang dialami dan sepatutnya dirawat dengan kadar segera. Saya mendapati bahawa risiko dan kebarangkalian FES untuk berlaku kepada

JOBNAME: No Job Name PAGE: 10 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

plaintif adalah tinggi dan sepatutnya plaintif dimaklumkan berkenaan perkara tersebut. Malangnya tiada sebarang keterangan bahawa plaintif telah dimaklumkan berkenaan risiko tersebut.

Isu 3: Adakah ketiadaan keterangan daripada jururawat dan Doktor Rashidah berkenaan dengan pemerhatian terhadap perkembangan plaintif sebelum dan selepas pembedahan adalah sesuatu yang material?

[19] Setelah meneliti nota-nota keterangan perbicaraan penuh saya mehdapati bahawa tiada keterangan langsung yang diberikan oleh *house officer* iaitu Doktor Rashidah yang pertama kali menemui plaintif semasa dimasukkan ke dalam wad dan membuat pemerhatian ke atas plaintif sebelum pembedahan dan selepas pembedahan. Disamping itu, tiada keterangan oleh jururawat yang mengawasi keadaan plaintif sebelum dan selepas pembedahan. SPK1 hanya pergi melihat keadaan plaintif yang tidak sedarkan diri hanya selepas pukul empat pagi 1 September 1993. Oleh yang demikian, saya berpendapat adalah sesuatu yang sangat material untuk mahkamah mengambilkira keterangan-keterangan dari Dr Rashidah atau jururawat yang mengawasi plaintif sepanjang masa. Suatu inferens bertentangan (adverse inference) di bawah s 114(a) Akta Keterangan 1950 adalah wajar di buat berdasarkan fakta ini.

Isu 4: Adakah pemerhatian, pengawasan dan dokumentasi yang dibuat oleh pihak ketiga adalah mencukupi untuk melepaskan (discharge) duty of care ke atas plaintif?

[20] SPK3 di dalam memberi keterangan di ms *255 rekod rayuan* telah menyatakan bahawa beliau hanya berjumpa pesakit kali pertama pada jam 9.40 pagi 31 Ogos 1993 dan tidak ada sebarang rekod pesakit yang diselia (monitored) dari tempoh plaintif dimasukkan sehingga plaintif ditemui SPK3. Seterusnya di ms *256*, sedition telah diberikan pada jam lebih kurang 6.45 pagi namun tidak ada sebarang rekod dokumentasi pemberian sedition tersebut kepada plaintif. Manakala di ms *258 rekod rayuan*, SPK3 turut bersetuju bahawa tidak ada sebarang rekod tahap kesedaran plaintif dari mula dimasukkan ke dalam wad. Saya percaya bahawa perkembangan plaintif tidak diawasi dan diperhatikan sepenuh masa oleh jururawat yang kononnya sentiasa berada di dalam wad (rujuk ms *270 rekod rayuan*). SPK4 telah memberikan keterangan bahawa pemerhatian ke atas level oksigen oleh jururawat, 'house officer' adalah sangat penting untuk mengesan FES lebih awal (rujuk ms *275 rekod rayuan*). Seterusnya saya merujuk keterangan dari SPK 5 berkenaan rekod pemerhatian yang dibuat untuk mengesan FES di ms *299* hingga *300 rekod rayuan*. Dapat disimpulkan di sini pemerhatian yang dibuat amat lemah dan tidak lengkap malahan SPK5 sendiri berpendapat ianya bukanlah amalan perubatan yang mencukupi.

JOBNAME: No Job Name PAGE: 11 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

[21] Manakala, SD1 di dalam membuat pemerhatian melalui case note mendapati keperluan pengawasan dan pemerhatian adalah tidak dipenuhi (ms *138* dan *139 rekod rayuan*). Saya berpendapat pihak ketiga telah gagal di dalam melepaskan (discharge) beban tugas di dalam mengamalkan *medical practice* yang munasabah ke atas plaintif. Akibat daripada kecuaian perubatan ini, plaintif terpaksa menanggung keadaan yang berada di dalam *vegetative state* sehingga ke hari ini walaupun pada mulanya kecederaan plaintif akibat kemalangan tersebut hanyalah *multiple fractures* dan tidak ada sebarang *head injury*.

Isu 5: Adakah tindakan pihak ketiga menempatkan plaintif di wad biasa selepas pembedahan adalah munasabah walaupun pihak ketiga ada pengetahuan bahawa plaintif berpotensi untuk mengalami FES?

[22] Ini adalah persoalan yang penting untuk diputuskan oleh mahkamah. FES adalah amat berpotensi untuk dialami oleh plaintif akibat *multiple fractures* yang dialami. Oleh yang demikian, saya berpendapat bahawa suatu pemerhatian dan pengawasan yang menyeluruh adalah perlu dilaksanakan ke atas plaintif selepas pembedahan. Memandangkan wad biasa di Hospital Seremban tidak mempunyai kelengkapan yang mencukupi untuk pengawasan dan pengesanan awal sindrom ini, dan dengan mengambilkira bahawa plaintif tidak sedarkan diri selepas pembedahan saya berpendapat sepatutnya plaintif dimasukkan ke ICU terlebih dahulu untuk pengawasan lanjut dan diagnosis awal sebarang symptom FES. Pendapat ini dipersetujui oleh SD1 (ms *181 rekod rayuan*). SPK1 bersetuju bahawa selepas pembedahan tersebut plaintif sepatutnya di awasi untuk pengesanan awal simptom FES dan SPK2 memberikan keterangan di ms *234 rekod rayuan* bahawa tempat terbaik di Hospital Seremban untuk pengawasan tersebut adalah di wad ICU.

[23] Seterusnya, SPK5 turut bersetuju bahawa selepas pembedahan plaintif sepatutnya dihantar ke wad ICU untuk *close monitoring*, namun bergantung kepada kekosongan wad. Tetapi faktor sama ada kekosongan wad ini ada tidak dibuktikan oleh pihak ketiga di dalam menjustifikasikan penghantaran plaintif ke wad biasa selepas pembedahan (rujuk ms *304 rekod rayuan*). Perkara ini dipersetujui oleh SPK6 sepertimana di dalam keterangan beliau di ms *320 rekod rayuan*. Dengan merujuk kepada nota keterangan, plaintif hanya dihantar ke ICU pada pukul 9.40 pagi 1 September 1993.

[24] Terdapat juga isu-isu lain seperti kelewatan penghantaran plaintif ke Hospital Kuala Lumpur untuk tujuan CT scan yang mana Hospital Seremban tidak ada kemudahan tersebut ketika itu. Plaintif hanya dihantar ke HKL pada

JOBNAME: No Job Name PAGE: 12 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

3 September 1993 walaupun keadaan plaintif bertambah buruk walaupun selepas dimasukkan ke ICU. Selepas dimasukkan ke dalam ICU pelbagai bantuan diberikan untuk menyelamatkan plaintif. Namun telah terlambat kerana diagnosis yang lewat serta pengawasan yang lemah dan pemerhatian yang tidak menyeluruh ke atas plaintif. Saya merujuk kepada kes *Kow Nan Seng v Nagamah & Ors* [1982] 1 MLJ 128 di mana di ms 129, Mahkamah Persekutuan telah memutuskan:

> A doctor's duty towards his patient is that he has to exercise a fair and reasonable standard of care and skill, ie the skill of an ordinarily competent *medical* practitioner.

[25] Manakala di ms 131:

> Thus, in our view, the evidence in this case clearly shows that the respondent was not given a fair and reasonable standard of care and skill expected of an ordinarily competent *medical* practitioner. The breach of care here consists of lack of proper skill in the application of the treatment and lack of proper observation in monitoring the patient's response to the treatment after it was given, so that by the time the hospital came to realise that something was wrong it was already too late.

[26] Dengan meneliti kesemua nota-nota keterangan, testimoni dan dokumen-dokumen di dalam rekod rayuan, saya berpendapat bahawa berlaku kecuaian perubatan di pihak ketiga yang menyumbang kepada kecederaan plaintif yang begitu teruk sehingga menempatkan diri plaintif di dalam keadaan koma atau *vegetative state* sehingga ke hari ini. Adalah tidak dinafikan bahawa pelbagai usaha dan bantuan telah dibuat oleh pihak ketiga. Namun saya percaya, usaha tersebut sudah lewat kerana kecederaan otak (cerebral oedema) yang dialami plaintif tidak boleh dipulihkan seperti biasa walaupun pada awalnya, plaintif tidak mengalami kecederaan tersebut akibat kemalangan tersebut. Pihak ketiga gagal melepasi ujian *medical negligence* sepertimana yang ditetapkan di dalam kes *Bolam*.

[27] Justeru itu, saya memutuskan rayuan ke atas liabiliti dibenarkan dengan nisbah defendan bertanggungan 30% dan pihak ketiga bertanggungan sebanyak 70% ke atas kecederaan yang dialami oleh plaintif sehingga menyebabkan plaintif berada di dalam keadaan *vegetative* sehingga ke hari ini.

ISU KUANTUM

Award ganti rugi khas dan am vang ditanggung oleh pihak ketiga atas pembahagian liabiliti di antara defendan dan pihak ketiga sebanyak 30:70

JOBNAME: No Job Name PAGE: 13 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

[28] Dengan mengambilkira nisbah liabiliti sebanyak 30:70 ke atas kecederaan-kecederaan plaintif dan award kuantum yang telah dibenarkan oleh hakim mahkamah sesyen (rujuk ms *22 hingga 30 rekod rayuan*), saya memutuskan kuantum ganti rugi am dan khas seperti berikut:

(a) Ganti rugi am

(i) Saya mendapati bahawa pihak ketiga bertanggungan ke atas kecederaan yang di alami oleh plaintif sebanyak 70% dan secara khususnya adalah bertanggungan ke atas kecederaan otak (cerebral oedema). Jumlah asal yang diawardkan oleh hakim mahkamah sesyen adalah RM 220,000 termasuk untuk kecederaan kepatahan pelbagai (multiple fractures) yang dialami oleh plaintif seperti yang dinyatakan di dalam ms 22 dan 23 rekod rayuan. Dengan merujuk kepada kes *Asiah bte Kamsah v Dr Rajinder Singh & Ors* [2002] 1 MLJ 484, mahkamah telah mengawardkan RM200,000 untuk kecederaan otak dan quardriplegia, saya membuat perkiraan tanggungan pihak ketiga ke atas kecederaan plaintif secara khususnya kecederaan otak plaintif seperti berikut:

200,000 x 70% (tanggungan liabiliti pihak ketiga)
= RM140,000

(b) Ganti rugi khas

(i) Kos lawatan ke hospital: RM600 x 70% = RM420

(ii) Kos rawatan di hospital kerajaan: RM1390x 70% = RM 970

(iii) Kos rawatan di Hospital Southern: RM26,000x 70% = RM 18,200

(iv) Kos penjagaan: RM96,000 x 70% = RM67,200

(v) Kehilangan pendapatan: RM104,500x 70% = RM73,150

[29] Oleh yang demikian, jumlah ganti rugi am dan ganti rugi khas yang perlu ditanggung oleh pihak ketiga atas pembahagian mengikut liabiliti sebanyak 70% adalah: RM140,000 + RM159,940 = RM299,940

KESIMPULAN

[30] Dengan itu rayuan atas liabiliti dibenarkan dengan kos untuk ditaksirkan. Manakala jumlah kuantum dan faedah dikekalkan dan dibahagi mengikut liabiliti masing-masing.

JOBNAME: No Job Name PAGE: 14 SESS: 1 OUTPUT: Tue Oct 4 14:36:28 2011
//caseml/case/mlj/08-Mohd_Shafie_Bin_Abdul_Samat_185460_126936_01

A *Rayuan atas liabiliti dibenarkan dengan kos untuk ditaksirkan.*

Dilaporkan oleh Ashgar Ali Ali Mohamed

B

C

D

E

F

G

H

I